

【卓识】荷兰孤证不能定罪原则研究

(Original) 2017-02-11 Dr. J. S. Nan 欧洲法视界



编者按

本期小编：裴炜



孤证不能定罪原则 (*testis unus testis nullus*) 历史悠久,《中华人民共和国刑事诉讼法》第五十三条亦规定“只有被告人供述,没有其他证据的,不能认定被告人有罪和处以刑罚”。然而“其他证据”需要充分到何种程度,针对哪些事项,以何种方式进行补强,现有法律规定言之不详。当前荷兰正在开展新一轮的《刑事诉讼法》修订,以上问题同样出现在荷兰立法者面前。本期特邀荷兰伊拉斯谟大学法学院助理教授J. S. Nan博士结合荷兰司法实务的相关经验,对荷兰的孤证不定定罪原则进行分析。本文原文为英文,为方便读者阅读,小编将其翻译为中文。如有需要英文原文者,请与“欧洲法视界”公众号联系。

荷兰孤证不能定罪原则研究

Unus testis nullus testis in the Netherlands

Dr. J. S. Nan

荷兰伊拉斯姆斯大学 (Erasmus University Rotterdam) 法学院助理教授,法学博士,刑事律师。Nan教授长期从事刑事诉讼法与证据法教学研究,并长期在最高法院审理的刑事案件中担任辩护律师。

一、简介

荷兰刑事司法长期以来秉持孤证不能定案原则 (*unus testis nullus testis*),强调法庭不能仅依据一份证人证言就作出有罪判决。这一原则最早可以追溯到罗马法时期。意大利十八世纪著名思想家贝卡利亚认为,就定罪而言,仅有一份证人证言是不够的。[1]与之相类似地,荷兰的司法实践很早就确立了一些与之相关的规则,但是1926年制定的《刑事诉讼法》(*Wetboek van Strafvordering*)并未从立法角度对其加以明确确认。彼时立法者认为证据证明力应该交由法官自由衡量,立法无需对该衡量过程设定最低标准。同时,无论是被告人当庭所做陈述,或是证人宣誓或未宣示时当庭做出的证言,均可以形成充足的定案根据,只不过法官在依该份孤证作出有罪判决时,需要给出理由加以说明。这一思路背后的理念如下:

“证人在提交证言时所处的情境本身足以判断该证言的准确性和可信度。但是,基于司法公正的要求,这些情境必须足够具体。如果法官在孤证本身较为薄弱的情况下仍然以该证据为定案根据,则需要对这一判断作出解释。” [2]

即便如此，在随后的讨论中，出于确保无辜之人不被错误定罪的考量，立法者仍然倾向于保留孤证不能定罪的原则。基于此，立法者建议的规则表述如下：

“未经其他证据补强的一名证人的证言，不得单独作为有罪判决的根据。” [3]

在此后的数次争论中，孤证不能定罪原则的具体表述不断被修改。在《刑事诉讼法》修订的过程中，“证据补强”的要求未被提及，该原则演变成今天荷兰《刑事诉讼法》第342条的内容：

“法庭不得单纯基于一名证人的证言认定被告人实施了其被指控的犯罪行为。”

一般认为，两项基本原则构成孤证不能定罪原则的基石：其一是证据裁判原则，其二是被告人人权保障原则。证据裁判原则要求对于真相的还原基于切实的证据，从而避免冤假错案的发生；人权保障原则则旨在确保被告人的法律主体地位。两项原则相互交织，不可分割。孤证不能定罪原则有助于提升有罪判决的准确性，因此问题的关键不在于立法是否应该确立这项原则，而是司法实践中应该如何践行。[4]

二、司法实践对于孤证不能定罪原则的初步适用

一直以来，荷兰最高法院（Hoge Raad）并没有对践行孤证不得定罪原则作出多少努力。[5]从某种程度上讲，这项原则长期停留在纸面。最高法院在一些案件中对于《刑事诉讼法》第342条第2款表达了消极态度，[6]但是在另外一些案件中又对最低限度的证据补强要求予以支持。例如在一起著名的性犯罪案件中，构成该案件关键定案根据的证据只有单个被害人的陈述。在该案中，被害人声称当她搭坐被告人的车时，被告人将车停在离可口可乐工厂不远的路段并实施了犯罪行为。被告人辩称他只是用车搭载了被害人一段路。被害人的母亲作证称被害人到家时衣衫褴褛，颈部有明显的红印，并且复述了被害人向其告知的案件经过。[7]

经过一系列判例，孤证不能定罪原则经由司法实践被重新演绎，即并不要求指控书指控以及法庭认定的事实的每一个部分均基于一个以上证据作出。最高法院认为，孤证不能定罪原则应当适用于指控和法庭对于事实的整体认定。因此，补强证据只要与法庭所认定的事实的某一部分相关即可，并不要求其与案件的核心事实相关，亦不要求其必须对证人证言予以补强。此外，只要司法认定的事实的某一部分存在另一证据加以支持，无论该部分相对于事实整体而言如何微不足道，均被视为遵守了《刑事诉讼法》第342条第2款的规定。

三、孤证不能定罪原则的强化

2009年，荷兰最高法院通过两项判决传递出新的信号，即其有意以更加严格的方式执行《刑事诉讼法》第342条第2款的规定。在这些案件中，最高法院认定用于证明案件事实某一部分的“另一证据”不够充分，因此驳回了犯罪指控。[8]这种意向经由2010年最高法院在另外两份判决被进一步强化。在2010年1月26日的NJ 2010/512案件中，最高法院认为：

“《刑事诉讼法》第342条第2款针对的是起诉书的全部而非其中一部分。根据该条之规定，法庭不得单纯依据一名证人的证言就认定被告人实施了起诉书中指控的罪行。该规定禁止法庭在没有其他证据有效补强的情况下，仅凭一名证人对于事实与案发情形的描述就作出有罪裁判，由此确保了证据裁判原则的有效适用。在具体案件中，法庭判决是否遵守了《刑事诉讼法》第342条第2款中规定的最低证据要求，必须根据个案的具体情形加以判断。因此，最高法院不能就《刑事诉讼法》第342条第2款的实施作出任何一般性的规定，只能进行个案审查。”

在2010年7月13日的NJ 2010/515号案件中，最高法院进一步认为，在判断《刑事诉讼法》第342条第2款中规定的最低证据要求是否得到遵守时，法庭应当在判决书中作出具体说明。此时法庭的认定重点不在于补强证据的可靠性，而是该证据如何支持了证人证言。[9]据此，法庭要认定孤证的补强证据符合荷兰《刑事诉讼法》第342条第2款之规定，必须符合两项要求：其一是该补强证据必须能够为证人证言提供充足的支持，其二是法官必须就该事项进行具体说明。就后一项要求而言，在必要时法官应当在裁判文书中以单独一段作出该说明。[10]同时，本案中最高法院仍然坚持了个案评价的原则。

四、孤证不能定罪原则的再次边缘化

最高法院自2009年以来通过判例传达出了强化孤证能定罪原则的信号，但这一趋势随着2012年3月6日最高法院新作出的三份判决再次出现逆转。[11]在这些案件中，助理检察长Silvis和Vellinga在向最高法院作出建议时，一再强调孤证不能定罪原则已经被推翻。

自2009年以来，学界一直在探讨和分析相关判决中最高法院对于孤证不能定罪原则的倾向，并认为随着强化该原则的趋势不断发展，即便不出现重大的规则变动，至少在规则的适用方向上会出现微调。笔者认为，总体上各种争论在如何践行孤证不能定罪原则上不存在实质性差异。

《刑事诉讼法》第342条第2款的规定仍然针对的是起诉书和法庭认定的事实的整体。该条文并未

要求补强证据必须针对犯罪行为或刑事责任的核心要素；对于被告人行为的认定可以基于一名证人的证言作出。事实上，在任何案件中，犯罪的核心事实均有可能基于不经补强的孤证加以认定。通过以其他证据对于包括案发后被害人的生理或心理状态等边缘事实加以证明，《刑事诉讼法》中规定的最低证据要求很容易就可以得到遵守。[12]基于此，最高法院助理检察长（Advocate General）Silvis认为法庭在评价证据和认定事实的过程中，最低证据要求的影响微乎其微。[13]

笔者认为，最高法院要求对作为定罪根据的孤证进行充分补强的要求实际上是在玩文字游戏。最高法院一方面将决定权部分交于庭审法官，另一方面又未对具体应用规则进行全面综合地论述。有时最高法院仅仅表明没有理由认为补强证据对于单份证人证言的支持是不充分的；[14]但就司法实践中何种补强可以被视为“充分”，最高法院则言之不详。此外，即便最高法院认定该案中存在充分的证据补强，具体的补强方式仍然需要律师自己去分析。

五、荷兰刑事司法的价值取向

从前文的分析中我们可以看出，在以一名证人的证言作为核心定罪根据的案件中，孤证不能定罪原则已经引发司法实践中的适用争议。如果司法实践适用更为严格的补强证据规则，那么可以预见的是，法庭作出有罪判决的难度将加大。一方面，严格的补强证据规则有助于预防潜在的司法不公，但是另一方面，这种规则也有可能使有罪之人得不到应有的惩罚，进而引发一系列不良的社会效果。在这里，尊重被告人的法律主体地位与被害人所要求的高效执法之间产生了价值冲突，也因此导致最高法院在这一事项上举棋不定。如果司法实践中强推孤证不能定罪原则，例如要求证据补强必须针对被告人刑事责任或犯罪行为的核心要素，那么许多起诉将面临证据不足的情况。此时刑事司法难以向被害人提供充分的保护。在包括性犯罪等在内的“一对一”的犯罪案件中，除确定加害人身份等事项外，许多情况下被害人陈述是唯一能够用于证明案件核心事实的证据，此时严格执行孤证不能定罪原则就会使得法律对于被害人的保护尤为不足。

六、荷兰《刑事诉讼法》的新一轮修订

目前荷兰正在展开新一轮的《刑事诉讼法》修订工作。最低证据要求规则尽管存在争议，但当前立法意向上并不计划修改相关条文。安全与司法部部长认为，《刑事诉讼法》第342条第2款之规定已得到社会普遍认同，并且该规则确实有助于确保司法裁判有充分的证据基础，因此主张保留最低证据要求规则。另一方面，部长也认为以成文法明确证据补强的具体要求确实存在困难。此外，现有规则也不会被修改为要求补强证据必须有独立来源。[15]

总体而言，笔者认为应当废除现有规则，并以法官的说明义务取而代之。从目前的情况来看，司法实践进一步落实最低证据要求的可能性较低，而这一规则引发的执法效率问题也需要被正视。

首先，根据以往的实践经验可以看出，即便立法采纳孤证不能定罪原则，并且即便司法实践中对于违反该原则可能产生的弊端有充分认知，在证据不足的刑事案件中，法庭仍然有可能基于一名证人的证言认定被告人有罪。在这些案件中，法庭并不愿意因为未能满足最低证据要求规则而将其认为有罪的人宣判为无罪。[16]同时，从以往判例也可以看出，当审理案件的法庭拒绝遵守最低证据要求时，最高法院的态度一般是仅要求其说明理由。

笔者认为，已有司法实践的经验在平衡刑事司法两种价值时偏向于强化执法效率，即如果法庭认为被告人实施了犯罪行为，不应仅仅因为未能满足最低证据要求而使之逃避惩罚。因此，在荷兰的刑事司法体系中，被告人权利保障这一价值被边缘化，这一趋势在短期内被逆转的可能性不大。事实上，司法人员并不认为最低证据要求规则可以确实有效地防止裁判错误，同时也不认为基于一名证人的证言作出有罪判决是明显失当的。很显然，那些确信自己作出了正确的有罪判决的法庭并不愿意受制于最低证据要求规则。

其次，就法庭裁判是否符合《刑事诉讼法》第342条第2款之规定而言，最高法院认为其无权制定一般性规则，因此最低证据要求难以形成具有实操性的具体规则。相比于最低证据要求规则是否得到遵守的问题，刑事司法实践更应关注证人证言能否构成定案的坚实基础。从这个角度来看，确立最低证据要求规则本身弊大于利。

从另一个角度来看，如果参考最低证据规则的立法原意，则意味着只要法庭给出合理理由，即可依据一个证人的证言作出裁判，否则则裁判无效。至于在何种程度上法庭负有给出理由的义务，一方面取决于被告人在诉讼过程中的活动，另一方面，笔者认为此时荷兰司法实践应当也对《欧洲人权公约》第六条的公正审判规则加以考量。

七、法庭提供理由义务的影响因素

在本部分，笔者基于当期荷兰刑事司法实践，对影响法庭提供理由义务的因素加以总结。第一个关键因素是证人证言的完整程度。如果法庭对于某一案件的事实认定仅仅基于一名证人的证言，则相对于有其他证据支持的案件，在该案中法庭有义务对其裁判的合理性进行更充分的说明。随着证据补强的增强，法庭说明理由的义务随之降低，这种负相关的关系在涉及被告人行为或者确认犯罪行为发生等情形中尤为明显。

第二个关键因素是证人提供证言时的具体情境。相对于向警察作出的陈述，证人当庭作出的陈述的价值更高；如果当这种陈述经宣誓作出，或者当庭在被告人在场时作出，则其证明力相应提升。同时，如果该证人证言经过较为客观公正的专家的审查，该项证据的价值也会有所提升。此外，法官是否亲自审查该证言，被告人是否有机会质证，以及参与取证的侦查人员或其他主体是否就该证言及取证过程进行陈述并接受法庭审查，都会对证人证言的价值产生影响。

第三个因素涉及到证人的作证能力。尽管存在一系列规则使得不适格的证人证言被排除，法庭在判断能否依据某人的证言进行裁判时，该人的作证能力同样会产生影响。例如在强奸或杀人未遂等严重犯罪案件中，如果法庭基于年幼的或者精神受到创伤的被害人的证言认定事实，则证人作证能力构成事实认定的一项关键因素。相对而言，如果一份陈述由相对客观的、与犯罪行为没有实质联系或者与被告人没有明显过节的证人做出，则其更适合作为定案证据被采信。当然，即便符合以上条件，法庭仍有可能错误地认定事实，但总体而言这种错误风险要低得多。

第四个关键因素是辩护方的态度。相对于被告人积极否认或者提供包括不在场证明在内的反证的情形，如果被告人行使其沉默权或仅仅作出简单否认，则一份指控有罪的证人证言的可信度相对更高。此时，辩护方反驳定罪证言的激烈程度会成为法庭的一项参考因素。

基于第四个因素，我们可以推导出影响法庭说明理由义务的第五个关键因素，即辩护权行使的程度。针对以未经辩护方有效质证的证据作为定案证据的情形，《欧洲人权公约》第六条第一款、第三款d项已经作出相关规定。根据该规定，我们可以很自然地推导出法庭在此种情况下提供理由的义务。如果辩护方未能有效行使质证权，法庭还需要就该证人证言陈述的证据能力以及采信该证据所依据的理由进行说明。[17]

最后一个关键因素需要综合考量案件的各种情况，考量的标准是是否符合《欧洲人权公约》第六条规定的公平审判的权利。尽管这项标准较为模糊，但是它要求法庭对任何可能影响一份证言的真实性和关联性的因素进行考量，例如案件是否可能存在其他情形。此外，案件本身的重要程度也会影响法庭的说理义务，特别是当量刑较重时，法庭提供理由的义务也随之提升。

八、结论

在世界范围内，孤证不能定罪原则由来已久，荷兰刑事司法体系也一直对其予以确认。但是，最高法院并未对如何践行这一原则作出明确的指示；在司法实践中，即便补强证据极其微弱，仍然被视为符合该原则的要求。从这个角度来看，最高法院更偏向于被害人而非被告人，在优先性上高效执法也被置于被告人人权保护之上。笔者认为，荷兰《刑事诉讼法》改革应当吸纳当前的司法实践经验。审理刑事案件的法庭不应当排斥以一名证人的证言作为定案根据的做法。事实上，最高法院在以往的案件中极少要求这些法庭严格遵守孤证不可定罪原则。因此更为有效的做法应当是对法庭设置说明理由的义务。藉由此种义务，高效执法与保障被告人权利这两项价值可以得到更好的平衡。

[1] C. Beccaria, *Over misdaden en straffen*, Antwerpen/Zwolle: Kluwer

rechtswetenschappen/W.E.J. Tjeenk Willink 1982 (*Dei delitti e delle pene* 1764, translated by J.M. Michiels), p. 69-70.

[2] *Appendix II*, 1913/14, 286, no. 3, p. 62, 135 and 140-141. For the legislative proposal, see *Kamerstukken II*, (Parliamentary Papers) 1913/14, 286, no. 1-2. Art. 335 reads (p. 28): 'A witness statement shall be understood to mean the information a person gives in court on facts or circumstances he/she personally observed or experienced, and in respect of which an explicit explanation of how he/she observed or experienced the facts or circumstances can be provided.' Art. 353 reads (p. 30): 'If the evidence (...) is only provided by a statement from one witness or the accused, the judgement must provide specific reasons, subject to the judgement being declared null and void.'

[3] *Appendix II*, 1917/18, 77.1, p. 61.

[4] Also see J.S. Nan, '*Naar een vervanging van de unus tesis-regel*', *Proces* 2014, p. 196-210, parts of which are used in this contribution.

[5] I would, for example, draw your attention to HR 23 June 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI2248.

[6] See, for example, HR 13 September 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT5721, *NbSr* 2005/538.

[7] HR 19 October 1954, *NJ* 1955/2. See also HR 15 November 1983, *DD* 84.132 and HR 9 May 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV0316.

[8] HR 30 June 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3704, and ECLI:NL:HR:2009:BG7746.

[9] See, for example, HR 12 February 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ1890.

[10] See, for example, HR 4 January 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO4493 and HR 29 March 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP3747.

[11] See HR 6 March 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6458, ECLI:NL:HR:2012:BS7910 and ECLI:NL:HR:2012:BQ6144. In addition, see HR 6 March 2012, ECLI:NL:HR:BT2544. And on the same subject HR 5 October 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN1728.

[12] See, for example, HR 22 April 2014, ECLI:NL:HR:2014:957.

[13] See point 6 of his findings HR 6 March 2012, ECLI:NL:HR:2012:BS7910.

[14] For example HR 5 October 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN1728 and HR 25 January 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO6753.

[15] *Brief Contourennota* (Outline Policy Document letter) 2015 , p. 108 & 109.

[16] Probably bearing in mind the Latin saying *Se iudice nemo nocens absolvitur*, which means that no guilty man is acquitted if judged by himself.

[17] Compare ECHR 13 October 2013, 33882/05, (*Şandru/Roemenië*), par. 68.

往期品鉴：

【专栏】何天翔：摇滚老将们的麻烦事儿

【专题】荷兰刑事司法系列研究之二

【卓识】荷兰为何会拒绝违宪审查

【卓识】荷兰水政法律体系初探：一个独立的系统

作者：Dr. J. S. Nan

译者：裴炜

本期编辑：裴炜

联系方式

欢迎各方有志之士投稿及加盟。

您的支持是我们坚持下去最大的动力！

如需转载“欧洲法视界”独家刊文，请电邮联系。

eurolaw@126.com

更多欧洲法资讯请关注

